

## Wyjaśnienia utwardzenie działki budowlanej

Utwardzenie powierzchni gruntu na działkach budowlanych, stosownie do art. 29 ust. 2 pkt 5 w zw. z art. 30 ust. 1 pkt 2 pr.bud., wymaga zgłoszenia. Przepis art. 29 ust. 2 pkt 5 pr.bud. budzi wiele wątpliwości interpretacyjnych, pomimo że pojęcie działki budowlanej zostało zdefiniowane w art. 2 pkt 12 u.p.z.p. jako nieruchomości gruntowa lub działka gruntu, której wielkość, cechy geometryczne, dostęp do drogi publicznej oraz wyposażenie w urządzenia infrastruktury technicznej spełniają wymogi realizacji obiektów budowlanych wynikające z odrębnych przepisów i aktów prawa miejscowego, jest to więc działka przeznaczona pod zabudowę.

W art. 4 pkt 3a u.g.n. działka budowlana została określona jako zabudowana działka gruntu, której wielkość, cechy geometryczne, dostęp do drogi publicznej oraz wyposażenie w urządzenia infrastruktury technicznej umożliwiają prawidłowe i racjonalne korzystanie z budynków i urządzeń położonych na tej działce. Oczywiście w sprawach z zakresu stosowania przepisów Prawa budowlanego należy mieć na uwadze definicję zamieszczoną w art. 2 pkt 12 u.p.z.p. **Problem w prawidłowej wykładni art. 29 ust. 2 pkt 5 pr.bud. tkwi oczywiście nie w definicji działki budowlanej, lecz w tym, jak należy rozumieć zwrot „wykonywanie robót budowlanych polegających na utwardzeniu powierzchni gruntu”. O tym, jak różnie może być rozumiany powyższy zwrot, świadczą sprawy, w których inwestorzy na podstawie zgłoszenia starali się zrealizować roboty budowlane wymagające pozwolenia na budowę (wyrok NSA z 20 lutego 2001 r., IV SA 10/99, Lexis.pl nr 2318036; wyrok NSA z 16 grudnia 2002 r., SA/Rz 2123/2000, Lexis.pl nr 2283192; wyrok NSA z 3 czerwca 2003 r., II SA/Kr 1741/01, niepubl.; wyrok WSA w Opolu z 13 stycznia 2005 r., II SA/Wr 99/2003, Lexis.pl nr 2127230; wyrok NSA z 1 kwietnia 2009 r., II OSK 462/2008, Lexis.pl nr 3036152). Bez wątplenia utwardzenia powierzchni gruntu na działce budowlanej nie można rozumieć w ten sposób, że w wyniku tak wykonywanych robót budowlanych powstanie obiekt budowlany, którego budowa nie została zwolniona z obowiązku uzyskania pozwolenia na budowę, gdyż byłoby to obejście prawa - samowola budowlana. Jak zauważono w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 20 listopada 2012 r., II OSK 1283/11 (CBOSA), problem zaczyna się w prawidłowym rozumieniu pojęć „budowa” i „roboty budowlane”, zdefiniowanych w art. 3 pkt 6 i 7 oraz w zakresie stosowania przepisów art. 29.**

W pojęciu robót budowlanych mieści się między innymi budowa, przez którą należy rozumieć wykonywanie obiektu budowlanego w określonym miejscu, a także odbudowę, rozbudowę, nadbudowę obiektu budowlanego. Tym samym każde roboty budowlane, jeżeli nie są to prace polegające na przebudowie, montażu, remoncie lub rozbiórce obiektu budowlanego, w efekcie końcowym muszą prowadzić do wykonania obiektu budowlanego w określonym miejscu, bo taki jest cel prowadzenia robót budowlanych. W pewnym zakresie wyłączone spod powyższej reguły mogą być jedynie urządzenia budowlane, bo tak stanowi art. 3 pkt 9, oraz roboty budowlane wymienione w art. 29 ust. 2. Można mieć pewne wątpliwości, czy wszystkie z wymienionych tam robót powinny być zaliczane do robót budowlanych.

Utwardzenie powierzchni gruntu na działkach budowlanych, o którym mowa w art. 29 ust. 2 pkt 5, w orzecznictwie najczęściej jest zaliczane do urządzeń budowlanych (art. 3 pkt 9), a więc urządzeń technicznych związanych z innym obiektem budowlanym, zapewniające możliwość użytkowania tego obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem (wyrok NSA z 13 lutego 2002 r., SA/Bk 1416/2001, Lexis.pl nr 2282081; wyrok WSA w Lublinie z 2 marca 2004 r., II SA/Lu 1621/2002, LexisNexis nr 8281361, CBOSA). Urządzenie budowlane w rozumieniu art. 3 pkt 9 z natury swej pozostaje więc w

związku funkcjonalnym z określonym obiektem budowlanym (budowlą), w stosunku do którego spełnia funkcję służebną, umożliwiającą prawidłowe użytkowanie tego obiektu. Jednak w przypadku kiedy to, co miało spełniać funkcję urządzenia budowlanego, staje się samo w sobie obiektem o funkcji dominującej, ważniejszym niż obiekt budowlany, w stosunku do którego miało zapewniać możliwość jego użytkowania zgodnie z jego przeznaczeniem, można mieć wątpliwości, czy jest to dalej urządzenie budowlane w rozumieniu art. 3 pkt 9.

Wykładnia art. 29 ust. 2 pkt 5 nie może prowadzić do kolizji z innymi przepisami ustawy. Skoro ustawodawca w art. 29 ust. 2 pkt 5 nie ograniczył w żaden sposób, jakim celem ma służyć utwardzenie powierzchni gruntu na działkach budowlanych i jakie ma być przeznaczenie tak utwardzonego gruntu, to nie można w drodze wykładni wprowadzać ograniczeń. Jeżeli ktoś zgodnie z powyższym przepisem wykona roboty budowlane polegające na utwardzeniu powierzchni gruntu na działce budowlanej, to nie można po wykonaniu tych robót mówić, że jest to budowa obiektu budowlanego, ponieważ utwardzony teren jest wykorzystywany np. jako plac składowy. Jeżeli na utwardzonej powierzchni gruntu zgodnie z art. 29 ust. 2 pkt 5 mogą lądować helikoptery lub poruszać się samochody, to jeszcze nie oznacza, że jest to lotnisko czy droga, czyli budowla w rozumieniu art. 3 pkt 3, gdyż takie rozumienie wykluczałoby całkowicie zastosowanie art. 29 ust. 2 pkt 5.

Ustawodawca nie wymaga od inwestora, aby ten, dokonując zgłoszenia na podstawie art. 29 ust. 2 pkt 5, wyjaśniał, w jakim celu i z jakim przeznaczeniem chce wykonać roboty budowlane polegające na utwardzeniu powierzchni gruntu działki budowlanej. Można np. kwestionować, że wykonane roboty budowlane nie są „utwardzeniem powierzchni gruntu”, bo inwestor dokonał tego przez ułożenie kostki brukowej czy położenie asfaltu. Można kwestionować też, że został utwardzony grunt o powierzchni np. 200 m<sup>2</sup>, a w zgłoszeniu określono powierzchnię utwardzenia - 100 m<sup>2</sup>.

Nie można jednak kwestionować robót budowlanych wykonanych na podstawie art. 29 ust. 2 pkt 5 po prawidłowym dokonaniu zgłoszenia (bez sprzeciwu) w zależności od tego, jakie będzie następnie przeznaczenie tak utwardzonej powierzchni gruntu działki, gdyż to nie wynika z żadnego przepisu i wątpliwe jest tu odwoływanie się na zasadzie analogii do art. 3 pkt 3.

Należy przyjąć, że skoro utwardzenie powierzchni gruntu na działkach budowlanych zostało zamieszczone w ust. 2 pkt 5 art. 29, a nie w ust. 1, to utwardzenie to jest zaliczane do tego typu robót budowlanych, które z założenia nie są budową i nie mogą prowadzić w efekcie końcowym do powstania budowli w rozumieniu art. 3 pkt 3, chyba że zakwestionuje się sam sposób utwardzenia powierzchni gruntu, który wykracza poza granice rozumienia tego pojęcia. Wyznacznikiem rozumienia art. 29 ust. 2 pkt 5 nie może być przeznaczenie, sposób użytkowania utwardzonej powierzchni gruntu działki budowlanej.

Odrębną kwestią jest, czy roboty budowlane wykonywane na podstawie zgłoszenia albo pozwolenia na budowę są zgodne z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, a jeżeli taki nie obowiązuje - z decyzją o warunkach zabudowy. Ustalenia planu miejscowego lub decyzja o warunkach zabudowy mogą dopuszczać samo utwardzenie powierzchni gruntu działki budowlanej, jednak urządzenie na tym terenie placu składowego mogą już wykluczać i należy to brać pod uwagę na etapie dokonywania zgłoszenia.

Bardzo nieprecyzyjne brzmienie art. 29 ust. 2 pkt 5 może prowadzić do częstych nadużyć tego przepisu powodujących faktycznie realizację samowoli budowlanych. Tymczasem, zgodnie z intencją ustawodawcy, utwardzenie powierzchni gruntu na działkach budowlanych powinno mieć miejsce na terenie budowy w rozumieniu art. 3 pkt 10, a więc na terenie, na którym są lub mają być prowadzone roboty budowlane związane z budową innego

obiektu budowlanego, np. budynku mieszkalnego, a utwardzenie gruntu ma ułatwić prowadzenie tych robót przez ułatwienie dojazdu, transportu materiałów budowlanych.

Z tych względów wykonanie robót budowlanych polegających na utwardzeniu powierzchni gruntu na działce budowlanej, z punktu widzenia funkcji, jaką to ma spełniać, zbliżone jest do funkcji, jakie spełniają urządzenia budowlane w rozumieniu art. 3 pkt 9. Utwardzenie powierzchni gruntu na działce budowlanej nie powinno być samo w sobie celem, gdyż nie takie jest przeznaczenie działki budowlanej. Roboty budowlane, o których mowa w art. 29 ust. 2 pkt 5, powinny spełniać podobną funkcję jak budowa obiektów, o których mowa w art. 29 ust. 1 pkt 24. Jeżeli natomiast faktycznie utwardzenie powierzchni gruntu na działce budowlanej służy innym celom, to można mieć uzasadnione wątpliwości, czy nie nastąpiło naruszenie art. 28 ust. 1 lub samowolna zmiana przeznaczenia zrealizowanych na podstawie zgłoszenia robót budowlanych (samowolna zmiana sposobu użytkowania działki budowlanej).

Utwardzenie powierzchni gruntu na działce budowlanej przez nasycenie gruzu porozbiórkowego, kamieni, żwiru, szlaki (żużlu) może niekiedy spowodować zmianę ukształtowania terenu, a w konsekwencji zmiany stanu wody na gruncie szkodliwie wpływające na grunty sąsiednie.

W sytuacjach takich dochodzi do sporów kompetencyjnych pomiędzy organami nadzoru budowlanego a organami właściwymi w myśl art. 29 ust. 3 pr.wod. (postanowienie NSA z 25 maja 2012 r., II OW 32/2012, Lexis.pl nr 3987869).

W powyższej sprawie sąd nie zgodził się z poglądem powiatowego inspektora nadzoru budowlanego, który wykluczył swoją właściwość z tego powodu, że zmiana ukształtowania terenu poprzez częściowe podcięcie zbocza oraz przemieszczenie gruntu i jego wyrównanie, w wyniku czego powstała droga gruntowa bez trwałej nawierzchni, w myśl art. 3 nie jest obiektem budowlanym, gdyż jej powierzchnia nie została trwale utwardzona materiałem budowlanym i jest nadal powierzchnią biologicznie czynną, przepuszczającą wody opadowe.

Zdaniem organu nadzoru budowlanego roboty ziemne nie mieszczą się w pojęciu robót budowlanych w rozumieniu art. 3 pkt 7, zatem ich wykonanie nie podlega regulacji Prawa budowlanego. Ingerencja organu nadzoru budowlanego byłaby jedynie możliwa w przypadku, gdy roboty te powiązane by były z wykonywaniem obiektu budowlanego i objęte pozwoleniem na budowę wskazującym na zakres i sposób ich wykonania.

## Wyrok

Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie

z dnia 27 listopada 2014 r.

### II OSK 1165/13

**Tytuł:** Budowa 10 miejsc postojowych jako przedsięwzięcie wymagające pozwolenia na budowę.

Budowa 10 miejsc postojowych wymaga pozwolenia na budowę. Taka ocena wynika z obowiązujących przepisów (art. 30 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 29 ust. 1 pkt 10 p.b.). Oznacza to, że w zależności od okoliczności konkretnej sprawy, tj. czy zapewnienie dla przedmiotowej rozbudowy miejsc postojowych będzie wiązało się z budową takich miejsc, to istotnie inwestor będzie musiał przedstawić stosowne pozwolenie, chyba że uzyska tytuł prawny do nieruchomości z urządzonymi już miejscami postojowymi.

## Wyrok

Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie

z dnia 17 lipca 2014 r.

II SA/Rz 462/14

**Tytuł:** Budowa miejsc postojowych.

Artykuł 29 ust. 2 pkt 5 p.b. nie dotyczy robót, których skutkiem jest powstanie miejsc mających służyć postojowi pojazdów, gdyż takie roboty obejmuje inna regulacja tej ustawy tj. art. 29 ust. 1 pkt 10. Przepis ten obejmuje utwardzenie służące innym celom niż ruch i postój pojazdów. Utwardzenie może dla przykładu wiązać się ze potrzebą składowania materiałów budowlanych. Ostatni z wymienionych wyżej przepisów zwalnia od obowiązku uzyskania pozwolenia na budowę inwestora, który ma zamiar wykonać budowę do 10 miejsc postojowych łącznie. W konsekwencji, budowa ponad 10 miejsc postojowych wiąże się dla inwestora z obowiązkiem posiadania ostatecznego pozwolenia na budowę, przed przystąpieniem do ich wykonania.

LEX nr 1493191

### Prawo budowlane

**Art. 30. 1.** <sup>(90)</sup> Zgłoszenia właściwemu organowi wymaga, z zastrzeżeniem art. 29 ust. 3 i 4:

- 1) <sup>(91)</sup> budowa, o której mowa w art. 29 ust. 1 pkt 1-2b, 3, 3a, 9, 11, 12, 14-17, 19, 19a, 20b oraz 28;
- 1a) budowa, o której mowa w art. 29 ust. 1 pkt 20 - z zastrzeżeniem art. 29a;
- 1b) <sup>(92)</sup> budowa obiektów, o których mowa w art. 29 ust. 1 pkt 6, 10 i 13, sytuowanych na obszarze Natura 2000;
- 2) <sup>(93)</sup> wykonywanie robót budowlanych, o których mowa w art. 29 ust. 2 pkt 1b, 6, 9 oraz 11-12a;
- 2a) <sup>(94)</sup> wykonywanie remontu, o którym mowa w art. 29 ust. 2 pkt 1, z wyjątkiem remontu obiektów budowlanych, których budowa nie wymaga uzyskania pozwolenia na budowę;
- 2b) <sup>(95)</sup> wykonywanie przebudowy obiektów, o których mowa w art. 29 ust. 1 pkt 1-2b, 3, 3a, 11, 12, 14-17, 19, 19a, 20b i 28 oraz przebudowy, o której mowa w art. 29 ust. 2 pkt 11 i 12;
- 2c) <sup>(96)</sup> docieplenie budynków o wysokości powyżej 12 m i nie wyższych niż 25 m;
- 3) <sup>(97)</sup> budowa ogrodzeń o wysokości powyżej 2,20 m i wykonywanie robót budowlanych polegających na instalowaniu:
  - a) krat na budynkach mieszkalnych wielorodzinnych, użyteczności publicznej i zamieszkania zbiorowego oraz obiektach wpisanych do rejestru zabytków,
  - b) urządzeń o wysokości powyżej 3 m na obiektach budowlanych,
  - c) (uchylona);
- 4) budowa obiektów małej architektury w miejscach publicznych.

1a. <sup>(98)</sup> Inwestor zamiast dokonania zgłoszenia dotyczącego robót budowlanych, o których mowa w ust. 1, może wystąpić z wnioskiem o wydanie decyzji o pozwoleniu na budowę.

2. <sup>(99)</sup> W zgłoszeniu należy określić rodzaj, zakres i sposób wykonywania robót budowlanych oraz termin ich rozpoczęcia. Do zgłoszenia należy dołączyć oświadczenie, o

którym mowa w art. 32 ust. 4 pkt 2, oraz, w zależności od potrzeb, odpowiednie szkice lub rysunki, a także pozwolenia, uzgodnienia i opinie wymagane odrębnymi przepisami.

3. Do zgłoszenia budowy, o której mowa w art. 29 ust. 1 pkt 19 i 20, należy ponadto dołączyć projekt zagospodarowania działki lub terenu wraz z opisem technicznym instalacji, wykonany przez projektanta posiadającego odpowiednie uprawnienia budowlane. Projekt zagospodarowania działki lub terenu, w przypadku budowy instalacji gazowej, o której mowa w art. 29 ust. 1 pkt 19, powinien być uzgodniony z podmiotem właściwym do spraw zabezpieczeń przeciwpożarowych.

4. W zgłoszeniu budowy, o której mowa w ust. 1 pkt 4, należy ponadto przedstawić projekt zagospodarowania działki lub terenu, wykonany przez projektanta posiadającego wymagane uprawnienia budowlane.

4a. W zgłoszeniu przebudowy drogi w transeuropejskiej sieci drogowej należy ponadto przedstawić:

- 1) wynik audytu bezpieczeństwa ruchu drogowego, o którym mowa w art. 241 ust. 1 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych;
- 2) uzasadnienie zarządcy drogi, o którym mowa w art. 241 ust. 4 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych.

4b. <sup>(100)</sup> Do zgłoszenia budowy, o której mowa w art. 29 ust. 1 pkt 1a, 2b i 19a należy dołączyć dokumenty, o których mowa w art. 33 ust. 2 pkt 1-4. Przepis art. 35 ust. 1 stosuje się odpowiednio.

4c. <sup>(101)</sup> Do zgłoszenia przebudowy, o której mowa w art. 29 ust. 2 pkt 1b, należy dołączyć dokumenty, o których mowa w art. 33 ust. 2 pkt 1, 2 i 4. Przepis art. 35 ust. 1 stosuje się odpowiednio.

**5. <sup>(102)</sup> Zgłoszenia, o którym mowa w ust. 1, należy dokonać przed terminem zamierzonego rozpoczęcia robót budowlanych. Właściwy organ, w terminie 30 dni od dnia doręczenia zgłoszenia, może, w drodze decyzji, wnieść sprzeciw. Do wykonywania robót budowlanych można przystąpić, jeżeli organ nie wniósł sprzeciwu w tym terminie.**

5a. (uchylony).

5b. <sup>(103)</sup> W przypadku nierozpoczęcia wykonywania robót budowlanych przed upływem 3 lat od określonego w zgłoszeniu terminu ich rozpoczęcia, rozpoczęcie tych robót może nastąpić po dokonaniu ponownego zgłoszenia.

5c. <sup>(104)</sup> W razie konieczności uzupełnienia zgłoszenia właściwy organ nakłada na zgłaszającego, w drodze postanowienia, obowiązek uzupełnienia, w określonym terminie, brakujących dokumentów, a w przypadku ich nieuzupełnienia - wnosi sprzeciw w drodze decyzji.

5d. <sup>(105)</sup> Nałożenie obowiązku, o którym mowa w ust. 5c, przerywa bieg terminu, o którym mowa w ust. 5.

5e. <sup>(106)</sup> W przypadku gdy organ nie wniósł sprzeciwu, projekt budowlany dotyczący budowy, o której mowa w art. 29 ust. 1 pkt 1a, 2b i 19a, oraz przebudowy, o której mowa w art. 29 ust. 2 pkt 1b, podlega ostemplowaniu. Organ dokonuje ostemplowania niezwłocznie po upływie terminu na wniesienie sprzeciwu.

**6. Właściwy organ wnosi sprzeciw, jeżeli:**

- 1) zgłoszenie dotyczy budowy lub wykonywania robót budowlanych objętych obowiązkiem uzyskania pozwolenia na budowę;
- 2) <sup>(107)</sup> budowa lub wykonywanie robót budowlanych objętych zgłoszeniem narusza ustalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, decyzji o warunkach zabudowy, inne akty prawa miejscowego lub inne przepisy;
- 3) zgłoszenie dotyczy budowy tymczasowego obiektu budowlanego, o którym mowa w art. 29 ust. 1 pkt 12, w miejscu, w którym taki obiekt istnieje.

6a. <sup>(108)</sup> Za dzień wniesienia sprzeciwu uznaje się dzień nadania decyzji w placówce pocztowej operatora wyznaczonego w rozumieniu art. 3 pkt 13 ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. - Prawo pocztowe (Dz. U. poz. 1529) albo w przypadku, o którym mowa w art. 39<sup>1</sup> Kodeksu postępowania administracyjnego, dzień wprowadzenia do systemu teleinformatycznego.

7. <sup>(109)</sup> Właściwy organ może nałożyć, w drodze decyzji, o której mowa w ust. 5, obowiązek uzyskania pozwolenia na wykonanie określonego obiektu lub robót budowlanych objętych obowiązkiem zgłoszenia, o którym mowa w ust. 1, jeżeli ich realizacja może naruszać ustalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, decyzji o warunkach zabudowy lub spowodować:

- 1) zagrożenie bezpieczeństwa ludzi lub mienia;
- 2) pogorszenie stanu środowiska lub stanu zachowania zabytków;
- 3) pogorszenie warunków zdrowotno-sanitarnych;
- 4) wprowadzenie, utrwalenie bądź zwiększenie ograniczeń lub uciążliwości dla terenów sąsiednich.

#### PRZESŁANKI WNIESIENIA SPRZECIWU PRZEZ ORGAN

**14. Zgłoszenie budowy lub wykonywania robót budowlanych objętych obowiązkiem uzyskania pozwolenia na budowę (art. 30 ust. 6 pkt 1) jest chyba najczęściej spotykanym przypadkiem określonym jako próba obejścia prawa. Mamy z nim do czynienia wówczas, gdy inwestor wprawdzie zgłasza wykonanie robót budowlanych, które nie wymagają pozwolenia na budowę, ale rzeczywistym jego zamiarem jest wykonanie robót budowlanych zasadniczo odbiegających od robót objętych zgłoszeniem. Celem takiego działania jest obejście przepisów obligujących do uzyskania pozwolenia na budowę i bez wątpienia jest to pewna forma samowoli budowlanej (zob. wyrok NSA z 28 kwietnia 2004 r., OSK 108/2004, LexisNexis nr 368683, ONSAiWSA 2004, nr 1, poz. 26; wyrok WSA w Warszawie z 18 czerwca 2004 r., IV SA 162/03, CBOSA). Jest to przypadek, w którym w dniu dokonania zgłoszenia właściwy organ nie ma podstaw do wniesienia sprzeciwu, gdyż zamiar obejścia prawa przez inwestora objawia się dopiero później - w trakcie realizacji robót budowlanych, czego organ nie mógł wcześniej przewidzieć.**

Do podobnych sytuacji dochodzi wtedy, gdy zgłoszenie dotyczy budowy lub wykonania robót budowlanych objętych obowiązkiem uzyskania pozwolenia na budowę (art. 30 ust. 6 pkt 1 pr.bud.), co może mieć miejsce z powodu braku znajomości prawa bądź też błędnego rozumienia przepisów prawa przez inwestora. Żadna z tych okoliczności nie może jednak stanowić usprawiedliwienia. Środkiem prawnym zapobiegającym naruszeniu prawa w takiej sytuacji powinno być wniesienie w porę sprzeciwu przez organ, do którego wpłynęło zgłoszenie. Nie zawsze jednak tak jest. Jeżeli inwestor dokonał zgłoszenia, którym objął kilka różnych robót budowlanych, a następnie okazało się, że niektóre z nich wymagały pozwolenia na budowę, to organ, wydając decyzję o sprzeciwie, powinien nią objąć tylko te zamierzenia budowlane, które wymagały pozwolenia na budowę (zob. wyrok NSA z 27 kwietnia 2007 r., II OSK 688/2006, LexisNexis nr 1919186, ONSAiWSA 2008, nr 4, poz. 66). Rozstrzygnięcie to, w świetle art. 30 ust. 6 pkt 1 pr.bud., należy uznać za trafne i odpowiadające prawu, gdyż nie ma żadnego uzasadnienia dla innego poglądu w tej sprawie. To, że inwestor dokonuje w ramach jednej czynności faktycznej zgłoszenia kilku różnych budów czy wykonania różnych robót budowlanych, zawierając informację o tym w jednym piśmie, nie musi dla organu oznaczać, że należy to traktować jako jedno zgłoszenie z punktu widzenia procesowego, gdyż w rzeczywistości składa się na to kilka zgłoszeń, z których każde wymaga indywidualnego rozpatrzenia i oceny prawnej. Poza tym decyzja o sprzeciwie

powinna zawierać uzasadnienie adekwatne do podjętego rozstrzygnięcia, zgodne z wymaganiami art. 107 § 3 k.p.a.

15. Każda budowa lub wykonywanie robót budowlanych, niezależnie od tego, czy będą się odbywały na podstawie pozwolenia na budowę, czy też zgłoszenia, nie mogą naruszać ustaleń miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (jeżeli na danym terenie obowiązuje taki plan) lub innych przepisów. Naruszenie tej zasady stanowi również podstawę do wniesienia sprzeciwu (art. 30 ust. 6 pkt 2). Jest to przesłanka negatywna bezwzględnie obowiązująca, trwale uniemożliwiająca realizację określonego zamierzenia budowlanego na danym terenie (zob. art. 35 ust. 1 pkt 1 i 2). Trwała niemożliwość realizacji określonego zamierzenia budowlanego na danym terenie może być związana z ustaleniami obowiązującego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, które mogą stanowić przeszkodę dopóty, dopóki plan nie zostanie zmieniony przez organy gminy. Przeszkodę taką mogą również stanowić przepisy o ochronie środowiska i o ochronie przyrody. Aby uniknąć takiej sytuacji, inwestor przed dokonaniem zgłoszenia powinien wystąpić do wójta, burmistrza albo prezydenta miasta o wydanie zaświadczenia o zgodności planowanej budowy lub robót budowlanych z ustaleniami obowiązującego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Nie jest to oczywiście obowiązek ustawowy, ale na celowość takiego zachowania wskazywałaby przezorność i świadomość mogących później wystąpić konsekwencji prawnych. O tego typu zaświadczeniach mowa jest w art. 48 ust. 3 pkt 1 i art. 49b ust. 2 pkt 3.

W niektórych sytuacjach przed dokonaniem zgłoszenia w przypadku braku planu miejscowego, jeżeli planowana budowa lub roboty budowlane będą powodowały zmianę zagospodarowania terenu, konieczne będzie uzyskanie decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu (art. 59 u.p.z.p.). Błędne jest bowiem niekiedy przekonanie, że jeżeli nie jest wymagane pozwolenie na budowę, a jedynie zgłoszenie, to - co do zasady - nie jest wymagana decyzja o warunkach zabudowy, jeżeli na danym terenie nie obowiązuje plan miejscowy (T.B. Babel, *Bez pozwolenia, a jednak legalnie*, „Rzeczpospolita” 2001, nr 206, s. C4).

#### WNIESIENIE SPRZECIWU PRZEZ ORGAN

17. Wniesienie sprzeciwu w drodze decyzji przez właściwy organ w przypadkach powyżej opisanych stanowi początek nowego postępowania - postępowania administracyjnego (jurysdykcyjnego), a jednocześnie świadczy o tym, że postępowanie zgłoszeniowe (postępowanie uproszczone) nie dało oczekiwanego rezultatu, skończyło się niepowodzeniem dla inwestora (zgłaszającego) i dopiero na tym etapie postępowania można mówić o inwestorze (zgłaszającym) jako o stronie postępowania w rozumieniu Kodeksu postępowania administracyjnego. Decyzja o sprzeciwie informuje podmiot, który dokonał zgłoszenia (inwestora), że właściwy organ administracji architektoniczno-budowlanej nie wyraża zgody na realizację budowy lub wykonywanie robót budowlanych objętych zgłoszeniem. Budowa obiektu budowlanego, mimo wniesienia sprzeciwu przez właściwy organ, jest, zgodnie z art. 49b pr.bud., przesłanką nakazu rozbiórki obiektu budowlanego lub jego części, będącego w budowie albo wybudowanego. Przyczyny wniesienia sprzeciwu powinny wynikać z podstawy prawnej, na jakiej została wydana decyzja o sprzeciwie, oraz z uzasadnienia tej decyzji (art. 107 § 3 k.p.a.). Wniesienie sprzeciwu w drodze decyzji jest następstwem wszczęcia z urzędu postępowania administracyjnego przez organ administracji architektoniczno-budowlanej, który podjął takie rozstrzygnięcie na podstawie dokonanego zgłoszenia i załączonych do niego bądź uzupełnionych na żądanie organu dokumentów, co stanowi materiał dowodowy w tym postępowaniu.

O ile można mieć wątpliwości co do charakteru postępowania zgłoszeniowego i tego, na podstawie jakich przepisów postępowania (proceduralnych) się ono toczy, to o tyle jasne jest, że wszczęcie postępowania, w wyniku którego została wydana decyzja o sprzeciwie, i jego

dalszy bieg odbywają się na podstawie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 17 listopada 2005 r., II OSK 197/2005 (Lexis.pl nr 3115711) przyjął, że dokonanie zgłoszenia wszczyna postępowanie administracyjne w rozumieniu Kodeksu postępowania administracyjnego, jednak do tego postępowania nie mają w pełni zastosowania przepisy tego Kodeksu, a w szczególności przepisy o zawieszeniu postępowania. Zgłoszenie budowy jest w istocie oświadczeniem woli składanym przez inwestora o zamiarze przystąpienia do realizacji inwestycji budowlanej. Zgłoszenie nie powoduje wszczęcia postępowania administracyjnego w rozumieniu Kodeksu postępowania administracyjnego, którego przepisy nie mają tu zastosowania (A. Plucińska-Filipowicz, *Zgłoszenie budowy: czym jest, a czym na pewno nie jest*, „Rzeczpospolita” 2008, nr 146, s. C4; podobnie wyroki NSA z: 6 marca 2009 r., II OSK 307/2008, Lexis.pl nr 2476031; 5 sierpnia 2010 r., II OSK 1294/2009, Lexis.pl nr 2472199).

Należy odnotować, że występują w doktrynie również poglądy, zgodnie z którymi dokonanie zgłoszenia powoduje wszczęcie postępowania administracyjnego, niezależnie od tego, czy następnie zostanie wydana decyzja o sprzeciwie, czy też nie (E. Frankiewicz, M. Szewczyk, *Skutki prawne zgłoszenia robót budowlanych, zawiadomienia o zakończeniu budowy i zgłoszenia zmiany sposobu użytkowania obiektu budowlanego*, ST 2005, nr 4, s. 51; A. Ostrowska, *Pozwolenie na budowę*, Warszawa 2009, s. 69). Przyjmując pogląd, że zgłoszenie powoduje wszczęcie postępowania administracyjnego (jurysdykcyjnego), należałoby w konsekwencji określić, jakie przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego mają w tym postępowaniu zastosowanie, a które nie mają zastosowania, i z czego to wynika. Wydaje się, że pojęcie wszczęcia postępowania przed organem administracji publicznej nie zawsze musi się wiązać z wszczęciem postępowania administracyjnego w rozumieniu art. 61 k.p.a., czego jednym z przykładów jest postępowanie wszczęte zgłoszeniem.

18. W doktrynie i orzecznictwie nie ma jednolitego stanowiska, czy do zgłoszenia mają zastosowanie przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego, a jeśli tak, to w jakim zakresie. B. Majchrzak (B. Majchrzak, *Procedura zgłoszenia robót budowlanych*, Warszawa 2008, s. 92 i n.) proponuje przyjąć w drodze *analogiae legis*, że Kodeks ten ma odpowiednie zastosowanie do zgłoszenia, oczywiście z licznymi wyjątkami i wyłączeniami. Z przyjęciem tego poglądu przez autora wiąże się uznanie, że zgłoszenie należy traktować jako podanie w rozumieniu art. 61 § 1 i art. 63 k.p.a., które uruchamia jurysdykcyjne postępowanie administracyjne, szczególne niezależnie od tego, czy postępowanie to zakończy się wniesieniem przez właściwy organ sprzeciwu, czy też nie. Nie można podzielić tego poglądu, gdyż więcej w nim jest wyjątków i wyłączeń niż możliwości stosowania przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego. Obecnie należy wziąć pod uwagę stanowisko, jakie w sprawie zgłoszenia w Prawie budowlanym zajął Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z 20 kwietnia 2011 r., Kp 7/2009, LexisNexis nr 2503043 (OTK-A 2011, nr 3, poz. 26) (będzie o tym mowa w dalszej części). Poza tym, czy potrzebne jest przyjęcie tak skomplikowanej konstrukcji myślowej dla określenia funkcjonowania instytucji zgłoszenia, skoro w praktyce nie ułatwi to stosowania przepisów komentowanej ustawy, regulujących tryb dokonywania zgłoszenia? Procedura dokonywania zgłoszenia opisana w art. 30 pr.bud. i formy reakcji organów na dokonane zgłoszenie nie znajdują odzwierciedlenia w Kodeksie postępowania administracyjnego. Nie pierwszy to jednak przypadek, kiedy jakieś postępowanie nie mieści się w ramach postępowania jurysdykcyjnego, regulowanego przepisami tego Kodeksu.

Należy natomiast się zgodzić z poglądem, że Kodeks postępowania administracyjnego powinien być w tym zakresie znowelizowany, gdyż powinien on być aktem prawnym na tyle uniwersalnym i pojemnym pod względem podmiotowym i przedmiotowym, aby mieściły się w nim również tego typu postępowania szczególne, uproszczone - jak procedura zgłoszeniowa. Podzielić należy także pogląd E. Mzyka, że zgłoszenie ma również charakter



procesowy i jest formą wszczęcia postępowania administracyjnego szczególnego i uproszczonego, które unormowane zostało w sposób pełny i kompleksowy w Prawie budowlanym, bez potrzeby sięgania do przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego [E. Mzyk, *Ochrona uzasadnionych interesów osób trzecich w procesie inwestycyjnym (materiały na Konferencję sędziów NSA, Popowo 22-24 października 2001 r.)*, Warszawa 2001]. Nie jest to odosobniony pogląd, że w Prawie budowlanym zasadniczą część postępowań stanowią postępowania administracyjne szczególne, charakteryzujące się odrębnościami proceduralnymi w stosunku do przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego. Zgodnie z zasadą *lex specialis derogat legi generali* „w postępowaniach prowadzonych w toku procesu budowlanego w pierwszej kolejności stosuje się - zawarte w regulującej daną problematykę ustawie zaliczanej do źródeł prawa budowlanego - przepisy procesowe szczególne, a następnie - jeśli w ustawie tej nie zawarto odrębnego uregulowania - ogólne regulacje proceduralne zawarte w Kodeksie postępowania administracyjnego" (K. Małyśa-Sulińska, *Administracyjnoprawne aspekty inwestycji budowlanych*, Warszawa 2012, s. 24).

Wydaje się, że na razie zgłoszenie jako procedura szczególna uproszczona może funkcjonować w ograniczonym zakresie na podstawie istniejących przepisów Prawa budowlanego, co nie oznacza, że przepisy te są doskonałe i nie wymagają zmian. Nie ma też chyba potrzeby łączenia postępowania zgłoszeniowego z postępowaniem, w którym organ administracji architektoniczno-budowlanej wydaje decyzję o sprzeciwie, i traktowania tego jako jednego postępowania administracyjnego. Za dużo bowiem jest różnic i odmierności w obu tych postępowaniach, a nie ma też podstaw, aby mówić, że kontynuacją postępowania zgłoszeniowego jest postępowanie, w którym organ wnosi sprzeciw w drodze decyzji. Nie po to bowiem inwestor dokonywał zgłoszenia, aby zostało wszczęte następne postępowanie administracyjne, bez jego żądania, w którym zostanie wydana decyzja o sprzeciwie. Dlatego zasadne wydaje się traktowanie postępowania, w którym właściwy organ wnosi sprzeciw w drodze decyzji, jako postępowania wszczętego z urzędu, a nie na wniosek strony. Zgłoszenia nie można bowiem traktować jako żądania wszczęcia postępowania administracyjnego w rozumieniu art. 61 § 1 k.p.a., w którym zostaje wydana decyzja o sprzeciwie, już z założenia niekorzystna dla podmiotu dokonującego zgłoszenia. Należy zauważyć, że jest to przypadek, w którym nie może zapaść decyzja korzystna dla strony (inwestora). Mało tego, można mieć poważne wątpliwości, czy podmiot, który dokonał zgłoszenia przed wydaniem decyzji o sprzeciwie, miał możliwość skorzystania ze wszystkich tych praw, które w każdym postępowaniu administracyjnym przysługują stronie (np. art. 7, 9, 10 § 1 k.p.a.). Ograniczenie stanowi również termin 30 dni, w którym organ musi rozpatrzyć zgłoszenie i ewentualnie podjąć decyzję o wniesieniu sprzeciwu, mieszcząc się w granicach postępowania określonych w art. 30 ust. 2 pr.bud.

**19.** Milczenie organu przez 30 dni od doręczenia zgłoszenia, które jest zgodne z prawem i świadczy o pozytywnym zakończeniu procedury zgłoszeniowej, jako prawna forma działania administracji publicznej, nie jest znane rozwiązaniom Kodeksu postępowania administracyjnego. Co więcej, milczenie organu nie jest tu beczynnością organu, ale milczącą akceptacją zgłoszenia, domniemaniem zgody organu na realizację zamierzenia objętego zgłoszeniem. W postanowieniu Naczelnego Sądu Administracyjnego z 16 maja 2007 r., II OSK 529/2007, LexisNexis nr 1811105 (ONSAiWSA 2008, nr 1, poz. 9) sąd stwierdził, że niepodjęcie przez organ rozstrzygnięcia po dokonaniu zgłoszenia, w określonym terminie 30 dni, nie jest beczynnością organu w rozumieniu art. 3 § 2 pkt 8 p.p.s.a., która może być kwestionowana w drodze skargi na beczynność. Czyli nie ma środków prawnych do tego, aby organ, do którego wpłynęło zgłoszenie, przymusić do rozpatrzenia zgłoszenia w terminie krótszym niż określony w art. 30 ust. 5 pr.bud. lub do podjęcia jakiegokolwiek rozstrzygnięcia po upływie tego terminu, gdyż brak reakcji organu (niewydanie decyzji o

sprzeciwie) oznacza przyjęcie zgłoszenia w znaczeniu faktycznym i prawnym z wszelkimi tego skutkami.

Również pismo organu informujące o doręczeniu zgłoszenia, jego przyjęciu czy sam fakt niewniesienia sprzeciwu nie dają podstawy do wniesienia do sądu administracyjnego skargi, gdyż nie są to akty lub czynności z zakresu administracji publicznej, o których mowa w art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a., w związku z czym skarga jest niedopuszczalna i podlega odrzuceniu (postanowienie WSA w Poznaniu z 17 listopada 2005 r., II SA/Po 2702/03, CBOSA; postanowienie WSA w Lublinie z 19 października 2006 r., II SA/Lu 725/2006, Lexis.pl nr 1442023; postanowienie WSA w Bydgoszczy z 24 kwietnia 2009 r., II SA/Bd 998/2008, Lexis.pl nr 2219617; wyrok NSA z 3 marca 2011 r., II OSK 401/2010, Lexis.pl nr 2535305).

Zgłoszenie jest niekiedy w doktrynie i orzecznictwie zaliczane do czynności materialno-technicznych lub faktyczno-prawnych, a milczenie organu, jeżeli nie wnosi on sprzeciwu, określane jest mianem aktu administracyjnego konkludentnego, jako że postępowanie zgłoszeniowe w takim przypadku nie kończy się wydaniem aktu administracyjnego (decyzji, postanowienia), chociaż kończy sprawę w innej formie, niż przewiduje to Kodeks postępowania administracyjnego (zob. B. Majchrzak, *Procedura zgłoszenia robót budowlanych*, Warszawa 2008, s. 73-87 i powołana tam literatura). Wiele zatem przemawia za tym, aby instytucji zgłoszenia „nie wtłaczać na siłę do Kodeksu postępowania administracyjnego”, którego zakres stosowania określa precyzyjnie art. 1 (A. Plucińska-Filipowicz, *Zgłoszenie budowy: czym jest, a czym na pewno nie jest*, „Rzeczpospolita” 2008, nr 146, s. C7).

Nie negując potrzeby prowadzenia rozważań teoretycznych na temat charakteru prawnego zgłoszenia, należy zauważyć, że instytucja ta w praktyce orzeczniczej najczęściej stwarza problemy związane z liczeniem początku i końca terminu, o którym mowa w art. 30 ust. 5. Początek biegu tego terminu omówiono wcześniej, większe jeszcze jednak spory i rozbieżności w orzecznictwie rodzi ustalanie terminu końcowego.

**TERMIN DO WNIESIENIA SPRZECIWU PRZEZ ORGAN. TERMIN, W KTÓRYM INWESTOR MOŻE PRZYSTĄPIĆ DO WYKONYWANIA ROBÓT BUDOWLANYCH**

**20. Uplyw terminu (30 dni), o którym mowa w art. 30 ust. 5, oznacza dla inwestora (zgłaszającego) prawo do rozpoczęcia budowy lub robót budowlanych, o zamiarze wykonywania których informował organ w zgłoszeniu. W tym przekonaniu może go utwierdzić fakt, że nie otrzymał decyzji wnoszącej sprzeciw. Dla organu administracji architektoniczno-budowlanej upływ trzydziestodniowego terminu oznacza koniec terminu, w którym powinien merytorycznie ocenić zgłoszenie (ewentualnie wezwać inwestora do uzupełnienia zgłoszenia), oraz utratę kompetencji do wydania decyzji wnoszącej sprzeciw.**